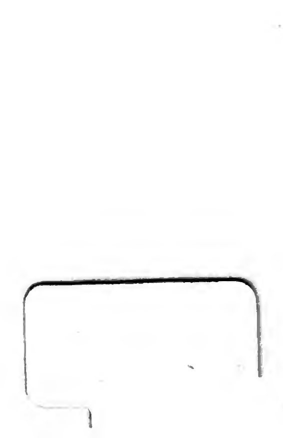
Die Haftung des Tierhalters ([section symbol] 833 B.G.B.) in ...

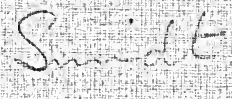
Gustav Smidt



Die Haftung des Tierhalters

(§ 833 B. G. B.)

in der Rechtsprechung.





Die Haftung des Tierhalters

(§ 833 B. G. B.)

in der Rechtsprechung.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen juristischen Fakultät der Albert Ludwigs-Universität

zu

Freiburg i. B.

vorgelegt von

Gustav Smidt,

Regierungsassessor bei der Polizeidirektion, Bremen.

Bremen.

A. Guthe, Buchdruckerei.

1904.

Meinen Eltern.

§ 1.

Es war vorauszusehen, daß der § 833 des Bürgerlichen Gesetzbuches von vornherein zu denjenigen Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuches gehören würde, die von der Rechtsprechung in erster Linie zum Gegenstande ihrer Entscheidungen gemacht werden würden.

Diese Annahme ist nicht getäuscht worden. Allein das Reichsgericht hat in den drei Jahren, die seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches verflossen sind, sich in acht Entscheidungen mit diesem Paragraphen beschäftigt, ohne daß behauptet werden könnte, daß schon alle Schwierigkeiten, die durch den § 833 gegeben sein können, reichsgerichtlich entschieden wären. Ich weise in dieser Beziehung nur auf die eine Frage hin, „haften mehrere Tierhalter, deren Tiere gemeinschaftlich einen Schaden anrichten, als Gesamtschuldner oder pro rata."

Daß sich außer dem Reichsgericht auch die Senate einiger Oberlandesgerichte mit den durch den § 833 hervorgerufenen rechtlichen Kontroversen haben beschäftigen müssen, ist nach dem Instanzenzug selbstverständlich. Leider liegen mir die gefällten Entscheidungen nicht sämtlich vor, so daß sie nicht für diese Arbeit, die sich im wesentlichen mit der Auslegung des § 833 durch die Rechtsprechung beschäftigen wird, haben mit herangezogen werden können. Dies ist um so bedauerlicher, als die Möglichkeit, daß einzelne Senate anders entschieden haben als das Reichsgericht — die Entscheidung des Oberlandesgerichts Naumburg vom 7. Juni 1901 steht in direktem Widerspruch mit dem Reichsgericht — vorhanden ist und

diese Entscheidungen daher einer Abhandlung, die zum Teil gegen die Entscheidungen des Reichsgerichts Front machen will, als willkommene Hilfstruppen gedient hätten.

Der Zweck dieser Arbeit ist, die Entscheidungen des Reichsgerichts daraufhin nachzuprüfen, ob durch sie der Rechtsprechung Bahnen gewiesen sind, die als die richtigen und vom Gesetzgeber gewollten bezeichnet werden können.

§ 2.

Die Ursache, weshalb gerade der § 833 in so besonderem Grade die Gerichte beschäftigt hat, ist einmal lediglich der, daß in ihm eine Materie geregelt wird, die im praktischen Leben eine sehr große wirtschaftliche Rolle spielt. Das Halten von Tieren ist eine wirtschaftliche Notwendigkeit und in so ausgedehntem Maße der Fall, daß die Möglichkeit einer Beschädigung durch Tiere eine sehr große ist. Und zwar ist diese Schadenszufügung nicht nur quantitativ sehr groß, sondern die Art und Weise derselben qualitativ sehr verschieden, insbesondere auch insofern, als ein Verschulden Dritter beziehungsweise eigenes Verschulden mehr oder minder dabei in Frage kommen kann.

Sodann kommt aber ein Punkt hinzu, der von Anfang an in der Rechtsentwicklung ein Problem gebildet hat, „die eigentümliche Stellung des Tieres im Rechtsleben." Es ist kein Rechtssubjekt, sondern Sache, aber andererseits ist es kein toter Gegenstand, sondern handelt nach eigenem Triebe, instinktmäßig, und dieses Handeln untersteht der menschlichen Herrschaft nur zum geringeren Teile. Je ausgeprägter nun in einem Rechtssystem das Axiom ausgebildet ist, der Grund für jede Schadenshaftung kann nur ein Verschulden des Schadensersatzpflichtigen sein, desto schwieriger wird eine gerechte und ins System passende Regelung der Haftung für einen durch ein Tier angerichteten Schaden.

Von einem Verschulden des Tierhalters wird in den meisten Fällen, z. B. in allen denen, in denen das Tier sponte handelt, nicht die Rede sein können. Mit der

Forderung, daß der Tierhalter sein Tier zu bewachen habe und für jede Unachtsamkeit in der Bewachung, die das Tier erst zur Schadensstiftung befähige, die Haftung eintreten zu lassen, kommt man auch nicht viel weiter. Denn entweder wird man diese Überwachungsverpflichtung so auslegen, wie man sie billigerweise von einem ordentlichen Menschen verlangen kann, und dann würde eine Unzahl von Schadenszufügungen keine Haftpflicht begründen; ein solches Resultat würde aber ein durchaus unbilliges sein und den Verletzten der Möglichkeit eines billigen Ersatzes berauben; oder aber, es müßte, um dem Verletzten eine Entschädigung zu gewähren, die Bewachungspflicht so extensiv ausgelegt werden, daß schließlich von einer Unaufmerksamkeit oder überhaupt von irgend einem Verschulden nicht mehr die Rede sein kann und die Zufügung eines Schadens zugleich eine praesumptio iuris et de iure für das Vorliegen einer Unachtsamkeit bildet.

Tatsächlich sehen wir auch, wenn wir die Rechtsentwickelung bei den einzelnen Völkern verfolgen, daß dieses Problem ihnen stets zu schaffen gemacht hat und zu sehr verschiedenen Resultaten geführt hat, die freilich in praxi zu fast den gleichen Erfolgen führten. Zu besserem Verständnis des § 833 und Würdigung der ihm zuteil gewordenen Auslegung empfiehlt es sich, einen kurzen summarischen Überblick über die Entwicklung der Tierhaftung zu geben.

§ 3.

Von den ersten Kultur-Anfängen der Menschheit an ist dieselbe darauf angewiesen gewesen, sich Tiere zu halten. Das Halten dieser Tiere enthielt aber von jeher eine Gefahr für die Mitmenschen.

Es war daher eine der ersten Aufgaben der jungen Rechtsordnung, für Schadenszufügungen durch Tiere eine Sühne zu schaffen.

Wir treffen daher in allen Rechtsgebieten, insbesondere auch im alten römischen wie im alten deutschen Recht

die rechtliche Regelung dieser Sühne schon in früher Zeit in sehr vorgeschrittener Weise an.

Der Ausgangspunkt ist überall der gleiche, die Befriedigung des Rachetriebes.[1]) Das Tier hat geschädigt, der Schadenstifter verfällt der Rache des Geschädigten.

Gemäß dem Anthropomorphismus, nämlich der Eigenschaft eines jeden jungen Rechtes, menschliche Verhältnisse und Eigenschaften auf Tiere, ja selbst Sachen zu übertragen, wendet sich der Rachetrieb in erster Linie gegen das Tier. Dasselbe ist dem Geschädigten verfallen, dasselbe ist friedlos geworden. Insbesondere tritt dies in einigen älteren deutschen Rechten hervor, die ganz bestimmte rituelle Vorschriften bezüglich der Bestrafung des schadenstiftenden Tieres enthalten.[2])

Aber bald machte sich neben der Vorstellung, daß nur das Tier mit seinem Leib einstehen müsse, die Auffassung geltend, daß das Haustier einen Bestandteil einer Gesamtheit darstelle, einer Wirtschaftseinheit, die in ältester Zeit durch die Familie repräsentiert wird, und die einem Willen untersteht.[3])

Mit Recht bemerkt Isay,[3]) daß das Recht zunächst keinen Anlaß hat, sich um die Verhältnisse innerhalb dieser Wirtschaftseinheiten zu kümmern, das älteste Recht kennt eben nur diese Wirtschaftseinheit als rechtliche Einheit.

Die Konsequenz davon ist, daß die Tat des Tieres wie das Tun eines jeden Bestandteiles dieser Wirtschaftsgemeinschaft, als die Tat desjenigen erscheint, dessen Willen in dieser Wirtschaftseinheit maßgebend ist und allein von der Rechtsordnung respektiert wird. Der Rachetrieb richtet sich daher nicht nur gegen das schädigende Tier, sondern auch gegen den Herrn des Tieres „Tierestat ist Herrentat.“ Dieser Entwicklungsgang ist besonders in den verschiedenen deutschen Rechten gut zu verfolgen.[4])

---

[1]) Isay a. a. O. S. 231.

[2]) Isay S. 253, Brunner Band II S. 483.

[3]) Isay S. 232 ff.

[4]) Brunner S. 551.

Mit dem Fortschreiten der kulturellen Entwickelung und mit der Erstarkung der soeben entwickelten Auffassung trat aber ein drittes Moment in den Vordergrund. Ursprünglich war der Schadenstifter als friedlos getötet worden. Ein Behalten desselben zu eigenem Nutzen, um den erlittenen Schaden auszugleichen, war verboten.[1] Von dem Augenblicke an aber, wo auch der Herr des Tieres dem Rachebedürfnis des Geschädigten verfiel, mußte sich die Sachlage ändern. Die Tötung eines schadenstiftenden Tieres erschien als nichts Außergewöhnliches und Allzuhartes, wohl aber die Tötung eines pater familias für eine durch sein Tier verursachte Schadenszufügung;[2] derselbe konnte sich lösen mit einer Buße.

Und diese Buße hatte von dem Augenblicke an, wo sie dem Geschädigten zugute kam, neben dem Charakter der Strafe für den Herrn des Tieres den Charakter eines Schadenersatzes für den Geschädigten. Sie stellte ein Entgelt für den erlittenen Schaden dar. Und dieser Gesichtspunkt drängte sich mit Naturnotwendigkeit immer mehr in den Vordergrund. Was lag dem Verletzten auch schließlich an der Strafe, an der Tötung des Tieres? Damit war sein Schaden ihm nicht ersetzt, aber die Buße, die ersetzte seinen Schaden. Und so entwickelt sich schließlich als Resultat, daß der kriminelle Gesichtspunkt einer Strafe völlig in den Hintergrund tritt und nur der zivilistische Gesichtspunkt des Schadenersatzes die Hauptsache wird. Infolgedessen wurde nun auch nicht mehr das schadenstiftende Tier getötet, es verblieb vielmehr dem Geschädigten als Ersatz für den erlittenen Schaden.

Bei diesem Entwicklungsgang hätte man erwarten können, daß die Preisgabe des Tieres überhaupt mit der Zeit in Wegfall kommen mußte, da sie ja in den meisten Fällen einen ungenügenden Schadenersatz darstellte. Tat-

---

[1]) Isay S. 254 zitiert das Ehehaftrecht zu Wilzhut N. B. „sunsten wurde ein Diebstahl daraus."

[2]) Vergl. aber dagegen die bei Brunner S. 551 zitierte lex Frisia. 1. 22; 9, 17.

sächlich hat ja auch das moderne Recht die Preisgabe des Tieres fallen gelassen. Daß das alte deutsche Recht und das römische Recht zu dieser Entwickelungsstufe nicht vorgeschritten sind, liegt an verschiedenen Gründen. Bei dem deutschen Rechte lag es in erster Linie an der mangelnden Entwickelung und Durchbildung. Das Moment des Verfallenseins des Tieres, das strafrechtliche Moment war in diesen Rechten noch zu lebendig.

Beim römischen Rechte waren es andere Gründe, auf die im nächsten Paragraphen näher einzugehen sein wird.

§ 4.

Die ersten Anfänge der Entwicklung sind uns im römischen Rechte nicht bekannt. Die ersten Spuren finden sich in der XII. Tafelgesetzgebung. l. 1 p. D. si quadrup. IX sagt:

Si quadrupes pauperiem fecisse dicetur, actio ex lege duodecim tabularum descendit, quae lex voluit aut dari id quod nocuerit id est animal aut aestimationem noxiae offerre.

Ferner: l. 1 § 11 eodem:
quam ob rem eum sibi aut noxiam sarcire aut in noxam dedere oportere.

Wir sehen, daß der Gesetzgeber der XII Tafeln schon einer Epoche angehörte, die neben dem Verfallensein des Tieres auch schon die Verantwortlichkeit des Herrn kannte. Auch erscheint diese Verantwortlichkeit nicht mehr rein strafrechtlicher Natur; der zivilistische Schadensersatz „aestimationem noxiae offerre" tritt schon deutlich hervor. Mit anderen Worten, die im ersten Paragraphen skizzierte Entwicklung ist schon fast zum völligen Abschluß gelangt.

Immerhin verdient zweierlei hervorgehoben zu werden:

1. die noxae datio des Schadensstifters ist die erste und prinzipale Verpflichtung des Herrn des Tieres.[1]) Das ergibt sich sowohl aus der historischen Entwickelung wie aus der Voranstellung.

[1]) l. 6 § 1 D. de re iud. 42, 1. „.... noxiae deditio in solutione est, quae e lege tribuitur. l. 20 § 1 D. de hered pet. 5, 3.

Das Recht des Herrn, durch Büßung des Schadensersatzes die noxae datio abzuwenden, kommt erst an zweiter Stelle. Dieses Recht ist das Produkt der fortgeschrittenen wirtschaftlichen Entwickelung. Es mag richtig sein, wie auch Hoeniger[1]) bemerkt, daß der Herr des Tieres sich das Recht, die Preisgabe des Tieres zu unterlassen, vom Geschädigten zunächst hat abkaufen müssen.

2. Unabhängig ist die Verpflichtung des dominus von jedem Verschulden; die Verursachung des Schadens durch das Tier bildet den ausschließlichen Haftungsgrund. Kam ein Verschulden des dominus in Frage, so haftete dieser aquilisch, und zwar ausschließlich;[2]) im Falle des Verschuldens eines Dritten hatte dieser subsidiär aus der actio de dolo oder aus der actio ex lege aquilia zu haften.[3])

Das römische Recht ist bei der durch die XII-Tafelgesetzgebung geschaffenen gesetzlichen Regelung in dieser speziellen Frage stehen geblieben. Es hat insbesondere die Verpflichtung der Preisgabe des Tieres behalten, und hat die Haftpflicht des dominus nicht von einem Verschulden desselben abhängig gemacht.

Letzteres erklärt sich aus der offenbar agrarsozialen Natur der pauperies.[4]) Der Grundsatz des römischen Rechts, der immer prägnanter zum Ausdruck kam und allmählich das ganze römische Rechtsleben beherrschte: „Ohne Schuld keine Haftung"[5]) machte vor diesem Institute Halt. Vielleicht aus dem Grunde, weil es hier ein völlig entwickeltes und ausgebildetes Rechtsinstitut vor sich fand und die

---

[1]) Vergl. l. 7 § 14 D. de pactis 2, 14. Hoeniger a. a. O. S. 5.

[2]) Ebenso Hieromini a. a. O. S. 17.

[3]) l. 3 pr. de serv. corr. 11, 3; l. 4 eod.

[4]) Im Gegensatz zum „Verharren" der pauperies zeigen die Noxalklagen eine stetige Entwickelung. Vergl. § 3 I. de N. A.

[5]) Ihering Schuldmoment, S. 9.

Auslegungskunst der römischen Juristen es scheute, an dem klaren Wortlaut des XII-Tafelgesetzes zu drehen und zu deuteln; zumal die wirtschaftlichen Verhältnisse die Beibehaltung der strengen Haftung für wünschenswert erscheinen ließen.

Ohne Einfluß ist freilich das Verschuldungsprinzip auf die pauperies Haftung nicht gewesen. Sein Einfluß zeigt sich in einer doppelten Richtung.

1. Durch das Verschuldungsprinzip wurde bewirkt, daß die Verpflichtung des dominus zur noxae deditio als ein beneficium desselben beibehalten wurde. Denn die ausgebildete römische Jurisprudenz erblickte in der ursprünglichen Verpflichtung des dare eine willkommene Milderung der nach ihren modernen Begriffen exorbitanten Haftpflicht des dominus, indem es diesem freistand, durch Preisgabe des Schadenstifters sich seiner Ersatzpflicht zu entziehen.

   Ein weiterer Grund für die Beibehaltung der noxae datio war der, daß es ein Axiom des römischen Rechtes war, daß der Eigentümer nicht mehr Schaden von einer Sache haben sollte, als sie ihm selbst wert sei; [1]) es mußte dem Tierhalter also freistehen, durch Preisgabe des schädigenden Tieres seiner Haftpflicht zu genügen.

2. Das Recht der XII Tafeln spricht lediglich davon si quadrupes pauperiem fecisse dicetur, das ausgebildete römische Recht fügt aber hinzu contra naturam [2]). Dieser Begriff hat eine lebhafte Kontroverse hervorgerufen. Daß er tatsächlich dem Culpaprinzip entspringt, ergibt

---

[1]) l. 61 § 5 D. de furtis 47, 2. Non oportere cuiquam plus domini per servum pervenire, quam quanti ipse servus sit. Ähnlich Isay a. a O. S. 285 ff.

[2]) „.... et generaliter haec actio locum habet, quotiens contra naturam fera mota pauperiem dedit ....“ (Ulpian).

sich schon aus der Tatsache, daß an Stelle des contra naturam die Quellen auch von einem vitium des Tieres sprechen.[1]) Das Tier muß etwas verschuldet haben, es muß sich so aufgeführt haben, wie sich ein ordentliches Tier nicht aufführt.

Die Entstehung des „contra naturam“ Begriffes liegt auf der Hand. Jedes junge Recht hat die Neigung, Tiere und Sachen den Menschen gleichzustellen. In dem Maße wie nun bei dem durch Menschen angerichteten Schadeu der Grundsatz Geltung erlangte, „Ohne Schuld keine Haftung,“ in dem Maße mußte es auch bei den Tieren der Fall sein, umsomehr, als auch hier das moderne römische Recht eine willkommene Handhabe fand, die von ihm als allzu hart empfundene Haftung des Tierhalters abzuschwächen. Es blieb daher der Begriff contra naturam als Erfordernis für eine Schadenshaftung bestehen, trotzdem sich die Jurisprudenz längst klar geworden war, daß von einer Zurechnungsfähigkeit bei Tieren quod sensu caret keine Rede sein könne.[2])

Das Erfordernis, daß das Tier contra naturam sui generis geschadet haben müsse, hat sich daher auch ins gemeine Recht hinübergerettet.

Bezüglich der Gestaltung der pauperies im römischen Recht ist noch hervorzuheben, daß als Verhafteter lediglich derjenige erscheint, in dessen potestas das Tier sich zur Zeit der Litiscontestatio befindet: „noxa caput sequitur.“

§ 5.

Während wir im römischen Recht den ursprünglichen Entwickelungsgang der Haftung des Tierhalters nicht mehr

---

[1]) Alfenus l. 52 § 3 „.... si vitio bovis, debere.“

[2]) l. 1 § 3 D. 9, 1. „Ait praetor „pauperiem fecisse“ pauperies est damnum sine iniuria facientis datum: nec enim potest dici animal iniuria fecisse, quod sensu caret.“

[3]) l. 1 § 17 D. 9, 1. „.... in quadrupedibus noxa caput sequitur, adversus dominum haec actio datur, non cuius fuerit quadrupes, cum noceret, sed cuius una est.“

zu erkennen vermögen, zeigen uns die Rechtsquellen des alten deutschen Rechtes, wie sich derselbe allmählich vollzogen hat.

Daß der Ausgangspunkt der Rachetrieb ist und daß der Gesichtspunkt, daß das Tier für seine Missetat verfallen sei und seine Missetat durch seinen Tod sühnen müsse, sich zunächst geltend gemacht hat, beweisen so recht die Vorschriften des Wilzhuter Rechtes, welches für die einzelnen Tiere im Falle einer Missetat ganz bestimmte Todes- und Hinrichtungsarten bestimmt und das ausdrücklich eine Inbesitznahme des Schadenstifters durch den Verletzten verbietet.[1])

Im friesischen Rechte[2]) tritt uns sodann die weitere Entwickelungsstufe entgegen, daß der Herr des Tieres für die Missetat des Tieres wie für seine eigene haftet, da das Tier seiner Munt untersteht.

Diese weitgehende und harte Haftung schwächt sich aber allmählich naturgemäß ab, und zwar in einer für das deutsche Recht eigenartigen Weise. Dasselbe unterschied zwischen Schaden, der in böser Absicht erfolgt war, und ohne eine solche Absicht angerichteten Schaden.[3]) Der vom Veranlasser in böser Absicht verursachte Schaden wurde mit besonders harten Strafen geahndet, für den andern Schaden hatte der Veranlasser nur als Ungefährdewerk aufzukommen. Hier war seine Haftung eine mildere, der Umfang der Haftung für ein Ungefährdewerk dafür aber auch ein sehr großer. Denn das deutsche Recht rechnete den eingetretenen Schaden schon dann einem Menschen als Ungefährdewerk zu, wenn derselbe auch nur in irgend einer greifbaren Beziehung mit der Veranlassung des Schadens zusammenhing.[4]) Eine solche Beziehung war aber im hohen Grade dann gegeben, wenn ein Tier, das

---

[1]) Isay S. 254.

[2]) Brunner S. 551.

[3]) Brunner Bd. II S. 544 ff.

[4]) Brunner S. 549.
Stobbe, Privatrecht, III. Bd. S. 377.

der Gewalt eines Herrn unterstand, einen solchen Schaden angerichtet hatte.

Die Konsequenz davon wäre gewesen, daß der Tierhalter für Schadenstiftungen seines Tieres schlechthin, wenn auch in milderer Form, gehaftet hätte, wenn eine Reihe von Rechten dem Tierhalter nicht einen Ausweg gelassen hätte, um von seiner Haftpflicht loszukommen. Die Haftpflicht fiel nämlich dann fort, wenn der Herr den Besitz des Tieres unmittelbar nach erfolgter Kenntnis von der Schadenszufügung aufgab, offenbar noch beeinflußt von dem Ausgangspunkt der ganzen Entwickelung, die ja zunächst nur auf Preisgabe des schuldigen Tieres gerichtet war.

Da infolgedessen die Besitzaufgabe in einem solchen Falle die Regel wurde, erschien schließlich als Haftpflichtsgrund das Behalten des Tieres trotz Kenntnis der Missetat desselben, das „sich zu dem Tiere ziehen" wurde förmlich zum Delikt gestempelt, das Rechtsnachteile für den Delinquenten zur Folge hatte. Dies ist insbesondere der Standpunkt des Sachsenspiegels.[1] „Wessen Hund oder Schwein oder Pferd oder welcherlei Vieh es sei, einen Mann oder ein anderes Tier tötet oder lähmet, dessen Herr soll den Schaden nach rechtem Wergelde oder nach seinem Werte bessern, sofern er dasselbe Vieh nach der Zeit, da er die Tat erfahren, wieder in seine Gewahr nimmt. Schläget er es aber nauß und hausset und hofet, füttert und tränket es nicht mehr, so ist er an dem Schaden unschuldig und es kann sich jener dessen vor seinem Schaden anmaßen.

Damit war das deutsche Recht praktisch, wenn auch auf anderem Wege, zu demselben Resultat gelangt wie das römische Recht. Nur der Begriff des contra naturam, den die ausgebildete römische Jurisprudenz in die pauperies „hinein geschmuggelt" hatte, fehlte naturgemäß dem deutschen Recht.

Dagegen fand im deutschen Recht eine andere Frage eine Erledigung, die im römischen Rechte stets eine Streit-

[1]) Hieronimi S. 81.

frage geblieben ist. Die Streitfrage nämlich, ob die pauperies auch auf wilde Tiere Anwendung zu finden habe oder ob in solchen Fällen nur aquilische Haftung eintrete.[1] Einzelne deutsche Rechte statuierten nämlich eine weit schärfere Haftung — Personal- und Sachhaftung beziehungsweise nur Personalhaftung — für den Fall, daß es sich um ein gefährliches Tier handelte, dessen Gefährlichkeit dem Tierhalter bekannt war.[2]

Nicht uninteressant ist es endlich, im Vergleich zur Regelung im Bürgerlichen Gesetzbuch, daß auch in einigen deutschen Rechten, z. B. im Hamburger Stadtrecht, das Verschulden des Lenkers oder Hüters des Tieres den Herrn des Tieres von seiner Haftpflicht nicht befreite, vielmehr blieb derselbe subsidiär verhaftet, wenn sich freilich seine Haftpflicht auch nur auf das schadenstiftende Tier beziehungsweise Gefährt beschränkte.[3]

Für den Fall, daß die Schadenszufügung durch das Tier mit Wissen und Wollen des Herrn verursacht worden ist, haftet der Herr persönlich, da dann der Schaden nicht als Ungefährdewerk, sondern als absichtliche Missetat erscheint.[4] Die Parallele mit der aquilischen Haftung des römischen Rechts, die ja bei Verschulden des Herrn an die Stelle der Noxalhaftung trat, liegt auf der Hand.

§ 6.

Das Problem, das allmählich im römischen Rechte aufgetaucht war, und das bei der konservativen Art der

[1]) l. 1 § 10 D. si quadrup. 9, 1. „In bestiis propter naturalem feritatem haec actio locum non habet.“ Dagegen anders § 1 I si quadrupes 4, 9.

[2]) Hamburger Stadtrechtsredaktion von 1270, abgedruckt bei Hoffmann S. 14. „Weret over en beer unde uppe de strate ginge unde to der bursprake verlovet is unde bose wapene in deme munde draget, deit de beer ienigen schaden, des de beer is unde des vortaget wert, de shall dat beteren mit III punden unde de beer mit syneme lyve.

[3]) Hamburger Stadtrechtsredaktion von 1270: „So wor een wagten uppe der strate varet, deit de wagten ienigen schaden, de schal de beteren, de den wagten drift, wert he darmede begrepen. Unde mach me des mannes nicht hebben, dat he mitkumpt, de perde scholen beteren.

[4]) Stobbe S. 406.

Römer, bei denen die formale Seite so stark betont wurde, daß sie ein Institut wie die Noxalhaftung äußerlich und formell bestehen ließen, obwohl es sich dem ganzen Rechtssystem nicht mehr anpaßte und das sie durch eine sehr extensive Interpretation, insbesondere durch den Zusatz des Begriffes „contra naturam“ etwas mundgerechter gemacht hatten, dieses Problem — wie haftet man für von seinem Tiere verursachten Schaden — gelangte mit der Rezeption des römischen Rechtes auch nach Deutschland. Die gemeinrechtlichen Juristen des 18. Jahrhunderts fanden sich allerdings auf eine ganz artige Weise mit demselben ab. Sie präsumierten einfach, daß jede Schadenszufügung durch ein Tier eine Unterlassungssünde in der Bewachung des Tieres darstelle, — so sollten wenigstens die alten Römer argumentiert haben — und für diese Unterlassungssünde, die ein Verschulden darstelle, habe man zu haften.

Es ist nicht zu leugnen, daß diese Argumentation etwas für sich hat, zumal sie die aus dem System fallende Noxalhaftung des römischen Rechtes glücklich ins System hineinbrachte.[1]) Es ist daher nur durchaus begreiflich, wenn die Gesetzgebungen einzelner Staaten, zum Beispiel die Preußens, aus dieser Argumentation die nötigen Schlüsse zogen, das heißt mit der Präsumption der mangelhaften Bewachung aufräumten und das Vorliegen einer tatsächlichen Fahrlässigkeit in der Beaufsichtigung des Tieres — wenigstens soweit Haustiere in Betracht kamen — als Voraussetzung einer Haftpflicht festsetzten. War das aber einmal geschehen, so konnte der Begriff contra naturam entbehrt werden. Des ferneren mußte die Möglichkeit, sich durch Freigabe des Tieres einer weitergehenden Haftpflicht zu entziehen, aufhören, da dieses aus dem Rahmen des

[1]) Vergl. Thibaut, Versuche, Bd. II, S. 221 ff. „Wer ein Tier besitzt, welches contra naturam zu schaden pflegt, sollte es abschaffen oder verwahren, weil niemand bei einem Rencontre mit dergleichen vorbereitet ist. Tut er es nicht, so ist er im Zweifel in culpa. So kann der rohe Verstand zur Zeit der 12 Tafeln sehr gut raisonnieret haben und hat er auch wahrscheinlich getan.“

Schadenersatzrechtes hinaus fallende Institut lediglich in der Eigenart der Noxalhaftung als keiner eigentlichen Culpahaftung eine Existenzberechtigung hatte. In dieser Form, also ohne noxae datio und ohne das Erfordernis des „contra naturam" wird für einen Tierschaden nach dem preußischen Landrecht gehaftet, wenn dem Eigentümer des Tieres eine mangelnde Sorgfalt in der Bewachung des Tieres nachgewiesen werden kann.[1]) Die abweichende Regelung bei den wilden Tieren interessiert hier nicht, erscheint auch nur als eine Ausnahme. Tatsächlich liegt in diesem Falle die mangelnde Sorgfalt darin, daß man einem wilden Tiere überhaupt die Möglichkeit gewährt, Schaden zuzufügen. Man muß ein solches gefährliches Tier so halten, daß ein Austoben seiner wilden Triebe nicht erfolgen kann. Tut man das nicht, so handelt man fahrlässig — culpos —.

In dem ersten Entwurfe des Bürgerlichen Gesetzbuches war zunächst eine dem preußischen Rechte entsprechende Haftung geplant, Schadensersatzverbindlichkeit im Falle mangelnder Sorgfalt.[2])

Indessen wehte ein scharfer Wind vom Rhein herüber, dem diese Haftung nicht genügte. Im Rheinland, in dem das Reht der code civil herrschte, hatte man sich an die durch die französische Gesetzgebung geschaffene Haftung gewöhnt. Dieselbe basierte auf der deutschen Entwickelung und kannte das Moment der Verschuldung weder in dem Begriff der mangelnden Sorgfalt, noch in dem des „contra naturam." Vielmehr war die Verursachung durch das Tier einzigster Haftungsgrund.[3]) Die rheinische Bevölkerung, insbesondere die Juristen, die mit dieser erweiterten Haftung gute Erfahrungen gemacht hatten,

[1]) A. L. R. I. 6 § 73.

[2]) Die Fassung des I. Entwurfes lautete: „Wer ein Tier hält, ist verpflichtet, unter der Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters diejenigen Vorsichtsmafsregeln zu treffen, welche erforderlich sind, um das Tier an der Zufügung von Beschädigungen zu hindern. Wird diese Pflicht verletzt, so ist der Halter der Tieres zum Ersatz des daraus einem Dritten entstandenen Schadens .... verpflichtet."

[3]) Code civil, Artikel 1385.

konnten sich mit der im Entwurf vorgesehenen Haftung nicht begnügen. Hinzu kam noch, daß auch ein Teil der Rechtswissenschaft überhaupt gegen die nackte Durchführung des aquilischen Haftungsprinzips zu protestieren begann.[1]) Auch die soziale Gesetzgebung, die auf anderen Gebieten — Eisenbahnhaftpflicht, Unfallversicherung etc. — eingesetzt hatte, und das Verschuldungsprinzip dabei mehr oder minder zu Gunsten des Verursachungsprinzips als des sozial gerechteren Prinzipes hatte fallen lassen, übte fraglos ihren Einfluß aus. Das Resultat war, daß, nachdem die Verschuldungsmänner ihr Prinzip durch eine gesteigerte Haftung (Umkehrung der Beweislast) zu retten versucht hatten, schließlich die rheinische Rechtsauffassung siegte und der § 833 in seiner jetzigen Fassung ins Bürgerliche Gesetzbuch kam, in dem er sich allerdings, da er tatsächlich völlig aus dem System der Culpahaftung herausfällt, merkwürdig genug ausnimmt.

Denn daß das Bürgerliche Gesetzbuch als solches durchaus vom Culpaprinzip beherrscht wird, ist in der Literatur nicht streitig.[2]) Das ergibt sich in dem besonderen Abschnitt, in welchem der Tierhalter untergebracht ist, auch aus der Überschrift der unerlaubten Handlungen; das ergibt sich des ferneren aus dem § 823, der bei Schadenszufügungen nur im Falle des Vorliegens von Fahrlässigkeit oder Vorsatz eine Verpflichtung zum Schadensersatze statuiert.

Von diesem Prinzip bildet der § 833 eine gewollte Ausnahme. Inwieweit er das tut und welcher Art die Haftung überhaupt ist, die aus ihn erwächst, soll auf den nächsten Blättern dargelegt werden.

---

[1]) Unter anderen (zitiert bei Rümelin): Binding (Normen, S. 433). — Sjögren (Formen des Unrechts und Tatbestände der Schadenstiftung, abgedruckt in Heerings Jahrbüchern, B. 35, S. 343). — Mataja (das Recht des Schadensersatzes vom Standpunkte der Nationalökonomie). — Unger (Handeln auf eigene Gefahr). — Merkel (Kollision rechtmäfsiger Interessen).

[2]) Vergl. Oertmann, „Recht der Schuldverhältnisse," S. 553.

§ 7.

Die wesentlichste Streitfrage, die sich im Anschluß an den § 833 entwickelt, ist wohl die, was unter den Worten: „durch das Tier verursacht worden ist," zu verstehen ist. Sie soll daher zunächst behandelt werden.

Das Reichsgericht hat in seinen Entscheidungen sich im wesentlichen dahin ausgesprochen,[1]) daß die Schadensstiftung nur dann als „durch das Tier" verursacht anzusehen ist, wenn die schädigende Handlung dem Instinkt des Tieres entspringt. Sie muß eine Art Handlung „proprio motu" [2]) darstellen; „ein selbständiges willkürliches Handeln des Tieres muß vorliegen, die Schadenszufügung muß einen Ausfluß der tierischen Natur darstellen."[3]) Im einzelnen hat es in dieser Beziehung zwei Kategorien von Fällen ausgeschlossen, in denen jedesmal die Handlung als nicht durch das Tier erfolgt anzusehen ist. Die erste Kategorie betrifft die Fälle, in denen ein Tier gelenkt wird. In diesem Falle erscheint das Tier nach Ansicht des Reichsgerichts als bloßes Werkzeug; nicht das Tier, sondern der Lenker ist der eigentliche Schadensstifter. Die zweite Kategorie betrifft Fälle, in denen ein Tier infolge eines äußeren überwätigenden Einflusses einen Schaden zufügt, „wenn ein äußeres Ereignis auf den Körper und die Sinne des Tieres mit einer Gewalt eingewirkt hat, der Tiere der in Frage kommenden Art nach physiologischen Gesetzen nicht widerstehen können, und das Tier im Zustande eines solchen Zwanges Schaden anrichtet." [3])

Der Grund für beide Ausnahmen ist der, daß das Tier in beiden Fällen den Schaden nicht verursacht. Verursacher ist vielmehr im ersteren Falle der Lenker, im zweiten Falle das äußere Ereignis.

---

[1]) R. G. E. Bd. 54, S. 74.

[2]) Vergl. aber dagegen L. G. Hamburg: „.... Wenn man den Schaden als durch das Tier verursacht nur dann anerkennen wollte, wenn dasselbe proprio motu die schädliche Haltung angenommen habe, so würde das zu einer mit der heutigen Rechtsauffassung unerträglichen Untersuchung führen, ob das Tier ein Verschulden trifft. Hans. Gr. Zt., Beiblatt 1902, I. 2, 1901, S. 49.

[3]) R. G. E., Bd. 54, S. 74/75.

Es ist zunächst hervorzuheben, daß das Reichsgericht einen Unterschied zwischen der „rein äußerlich betrachteten und rechtlichen Verursachung"[1]) macht. Denn ein Pferd, welches in einen Töpferhaufen gelenkt wird und nun mit seinen Hufen das dort aufgestapelte Geschirr zertritt, ist nach der Ansicht des Reichsgerichts zwar wohl der mechanische Verursacher, aber nicht der rechtliche.[2])

Die Trennung in mechanische und rechtliche Verursachung ist durchaus bedenklich. Verursacher ist ein einheitlicher Begriff, der nicht beliebig in die mechanische und rechtliche Seite zergliedert werden kann. Vergleiche Gotschalk „Das mitwirkende Verschulden des Beschädigten bei Schadensersatzansprüchen."[3]) Seite 7:

> „Die Wesensgleichheit des juristischen Kausalbegriffes mit dem allgemeinen hat sich aus dem Gesagten ergeben. Wir sehen den Unterschied einer in der juristischen Färbung, sowie darin, daß wir die Kausalreihe nicht bis in ihre letzten Glieder verfolgen."

Es ist hier nicht der Platz, auf die sehr streitige Frage nach dem Kausalzusammenhang einzugehen, aber das eine muß betont werden: wenn man dem Tiere überhaupt die Fähigkeit gibt, etwas zu verursachen, und das tut das Gesetz und mit ihm das Reichsgericht, so kann man nicht in dem einzelnen Falle, je nachdem das Tier mehr oder minder in Gemäßheit einer auf ihn ausgeübten Einwirkung handelt, einen Unterschied machen. Denn das Reichsgericht wird nur einen Fall konstruieren können, in dem das Tier nicht willkürlich, das heißt aus seinem Willen heraus, bei der Verursachung eines Schadens mitwirkt, das ist der Fall, wenn es lediglich als tote Masse in Frage kommt. Mit

[1]) Fleischauer a. a. O. S. 304 spricht von einer „mechanischen" Verursachung im Gegensatz zur „rechtlichen."

[2]) Gotschalk a. a. O. S. 7.

[3]) Das L. G. Hamburg hat dagegen die Frage so präzisiert: „.... dafs durch das Tier diejenigen äufseren Tatumstände geschaffen sind, welche den schädigenden Erfolg herbeigeführt haben. Hans. Ger. Ztg., Beiblatt 1902, S. 1/2.

einem Hunde wird eine Fensterscheibe eingeworfen. In allen übrigen Fällen, auch dann, wenn das Tier absolut als sogenanntes Werkzeug in Frage kommt, ist der Vorgang der Art, daß der Lenker lediglich den Willen des Tieres in einer gewissen Weise beeinflußt, das heißt, das dressierte Tier durch gewisse Zeichen (Hilfen) zu einem bestimmten Tun veranlaßt. Immer also muß der Wille des Tieres tätig werden.

Es ist ein weitverbreiteter Irrtum, daß ein Tier lediglich als Werkzeug des Lenkers in Betracht kommen könne. Jeder, der sich mit Tieren eingehender beschäftigt hat, weiß, daß die Tiere, wenigstens die auf einer höheren Stufe stehenden — und um die wird es sich regelmäßig handeln — unter ihnen, eine eigene Individualität haben und in sehr verschiedenem Grade sich beeinflussen lassen. Das bekannte, oft zitierte Pferd, das in die Töpferwaren springt und sie zertritt, ist in praxi gar nicht so leicht aufzutreiben: es gehörte wenigstens schon ein besonders hervorragender Reiter dazu, um das Pferd dazu zu veranlassen.

Allerdings, das ist zuzugeben; auch der Lenker, um beim ursprünglichen Beispiel zu bleiben, verursacht den Schaden. Denn auch seine Handlungsweise ist kausal für den eingetretenen Schaden. Er ist nichts weiter als Anstifter. Das Strafgesetzbuch behandelt beide, den Angestifteten und Anstifter als Täter und Verursacher.

Wenn das Reichsgericht sagt, in allen solchen Fällen, in denen das Tier als Werkzeug eines Menschen in Betracht kommt, wo es also nur den Willen des Lenkers zur Ausführung gebracht hat, gilt nur der Lenker als Verursacher; denn es ist die Voraussetzung für eine Verursachung durch ein Tier im Rechtssinn, daß die Schadenszufügung der Ausfluß einer dem Tiere eigentümlichen originären Handlung ist, so drängt sich die Frage auf, weshalb? Aus welchem Umstande ergibt sich das?

Die Antwort, die uns das Reichsgericht gibt, ist die, daß aus der ganzen Entwickelung unter dem durch Tiere angestifteten Schaden nur der Schaden zu verstehen ist,

der dem Tiere zugerechnet werden kann. Es ist die Vorstellung von dem vitium, das in der Tat des Tieres enthalten sein muß, um eine Haftung seines Herrn herbeizuführen; es ist der alte Begriff des contra naturam sui generis, der durch das Reichsgericht in das Bürgerliche Gesetzbuch hineininterpretiert wird. Und damit sind wir an den springenden Punkt gelangt. Will das Gesetz nur für solche Schadenszufügungen eine Haftung beschaffen, die lediglich dem tierischen Instinkt entspringen und in allen Fällen eine Haftung verneinen, wenn das Tier, einem auf ihn ausgeübten Einfluß gehorchend, die von einem Dritten (dem, der den Einfluß ausübt) gewollte Handlung tut.

Um diese Frage zu entscheiden, müssen wir dem wirtschaftlichen Zwecke dieses Paragraphen näher treten.

Alle Kommentatoren, die sich mit dieser Frage beschäftigt haben, sind darin einig, daß die Haftung aus dem § 833 des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht auf dem Verschulden beruht. Es muß also ein anderer Rechtsgrund vorhanden sein, der den Halter des Tieres, trotzdem ihm die Handlung nicht als Verschulden zugerechnet werden kann, zum Schadensersatz verpflichtet. Dieser Rechtsgrund ist — darüber ist auch im großen und ganzen kein Streit — die durch das Halten des Tieres bewirkte Gefährdung[1]) des Mitmenschen. Der § 833 ist lediglich eine konsequente Weiterbildung der mit dem Haftpflichtgesetz begonnenen sozialen Gesetzgebung, die die typischen Betriebsgefahren dem Unternehmer aufladet. Worin besteht nun bei Tieren die typische Betriebsgefahr? Das Reichsgericht und mit ihm viele andere sagen, in der Wildheit des Tieres, das heißt darin, daß das Tier, seinem Naturinstinkt folgend, Schaden stiftet. Diese Auffassung trägt aber meines Erachtens den tatsächlichen Verhältnissen nicht genügend Rechnung. Aus der übrigen Gesetzgebung wissen wir, daß immer dann eine typische Betriebsgefahr vorliegt, wenn das benutzte Werkzeug im Mißverhältnis zur menschlichen

[1]) Vergl. Rümelin a. a. O. S. 45. Linckelmann a. a. O. S. 4.

Kraft steht.[1]) Wo aber in aller Welt ist das Mißverhältnis größer als in dem Verhältnis zwischen Mensch und Tier.[2]) Denn zu der rein physischen Überlegenheit der Tiereskraft in vielen Fällen kommt noch der Umstand hinzu, daß das Tier überhaupt nicht absolut dem menschlichen Willen untersteht. Der ganze Einfluß des Menschen auf ein Tier besteht darin, den Willen des Tieres in einer bestimmten Richtung durch bestimmte Zeichen — Hilfen — anzuregen. Bei dieser Anregung hat es aber auch sein Bewenden, ein absoluter Zwang besteht überhaupt nicht. Das hat zur Konsequenz, daß jede Maschine, und sei es die komplizierteste der Welt, dem menschlichen Willen in ganz anderer Weise untersteht, als ein Tier. Und darin liegt die eigentliche Gefahr des Tieres.[3])

Das Reichsgericht ist der Ansicht, daß in einem Falle, in dem ein Zusammenstoß deshalb erfolgt, weil der Kutscher dem Tiere nicht die erforderliche Hilfe zu geben vermag, der Schaden nicht durch das Tier, sondern durch den Kutscher verursacht worden ist. Ich stehe gerade auf dem entgegengesetzten Standpunkte.[4]) Der Schaden ist entstanden, weil das Tier ein so schwer lenkbares Geschöpf ist, weil insbesondere auf das Tier von dem Kutscher nicht in der wünschenswerten Weise eingewirkt werden konnte, weil das Tier überhaupt nur so mangelhaft der menschlichen Herrschaft untersteht. Dieser Zustand ist der eigentlich gefährliche. Die Fälle, in denen die Schadenszufügung vom Lenker gewollt ist, und die man allenfalls ausscheiden

---

[1]) Rümelin S. 45. Linckelmann S. 4.

[2]) Schon im römischen Recht findet sich hierfür ein Quellenzeugnis l. 8 § 1 D. 9, 2.

[3]) Ähnlich auch Höniger a. a. O. S. 57.

[4]) Das Landgericht Bamberg führt in dieser Beziehung aus: „Ein derartiger Tatbestand ist aber selbstverständlich nicht dadurch ausgeschlossen, dafs das Tier sich zur Zeit des schädigenden Ereignisses unter Führung eines Menschen befand und dafs diese zum Verschulden gereichende Mafsnahme in der Leitung des Tieres nach der subjektiven Seite kausal für den schädigenden Erfolg gewesen sein möge. Vergl. Hans. Ger.-Ztg. 1902, Beiblatt S. 1/2. 1901, Beiblatt S. 49/50.

könnte, weil in diesen Fällen das Tier durchaus das getan hat, was von ihm verlangt wurde, sind selten. Sehr häufig aber sind die Fälle, in denen es dem Lenker nicht gelingt, auf seine Pferde so einzuwirken, daß sie das tun, was von ihnen verlangt wird, nicht etwa, weil sie proprio motu Schaden stiften, sondern weil die ihnen gegebene Hilfe zu spät oder in verkehrter Weise von ihnen erkannt wird. Das Reichsgericht sagt, in solchen Fällen verursacht der Lenker den Schaden, der die unzureichende Hilfe gibt. Ich aber sage nein, nicht der Kutscher ist die Ursache des Schadens, die Ursache ist vielmehr das Tier, das die Hilfe des Kutschers nicht versteht, oder vielleicht noch richtiger, die Ursache ist der Umstand, daß das Tier nicht absolut, sondern nur relativ dem menschlichen Willen untersteht. Es wäre im höchsten Maße zu beklagen, wenn die Rechtsprechung des Reichsgerichts zur Folge haben sollte, daß der Ausbau, der durch die Haftung aus dem § 833 in unserem Rechtsleben erfolgt ist, nicht seine volle Wirkung äußern sollte.

Denn die Idee der Schadenshaftung aus dem § 833 ist doch die, daß derjenige, der durch einen an und für sich gefährlichen Betrieb — hier der Betrieb des Tierhalters — geschädigt wird, auf jeden Fall und in weitestem Umfange Ersatz verlangen kann. Diese Idee ist berechtigt, denn derjenige, der einen gefährlichen Betrieb unterhält, hat die Gefahr dieses Betriebes zu tragen, er ist auch in der Lage, diese Gefahr zu den Kosten des Betriebes zu schlagen und durch das Verlangen höherer Gegenleistung zu decken. Legt man aber dem Verletzten den Beweis auf,[1]) daß das Tier jedesmal proprio motu, das heißt aus seinem tierischen Instinkt heraus, im bewußten Gegensatz zu seiner Dressur, den Schaden angerichtet hat, so nimmt man dem Verletzten in vielen Fällen die Möglichkeit eines Schadensersatzes. Und das ist zu bedauern, allein schon aus einem sozialen Gesichtspunkte, weil entweder die Tierhalter, wenn es sich um Luxustiere handelt, die kapitalkräftigeren

---

[1]) Ebenso Goslich, a. a. O. S. 14.

Schultern sind, auf denen der Schaden ohne eine Erschütterung ihrer wirtschaftlichen Existenz abgewälzt werden kann, oder wenn es sich um Gebrauchstiere handelt, die Tierhalter in der Lage sind, die Schadenslast auf ihre Konsumenten beziehungsweise Kunden abzuwälzen.[1])

Es mag auch darauf hingewiesen werden, daß das alte deutsche Recht, aus dem heraus sich doch diese ganze Haftung entwickelt hat, durchaus auf dem von mir vertretenen Standpunkt steht. Nach dem Hamburger Stadtrecht haftet der Wagen, auch wenn den Kutscher ein Verschulden trifft, das heißt also, wenn nach Ansicht des Reichsgerichts nur der Kutscher den Schaden verursacht hat. Das alte deutsche Recht dachte eben gar nicht daran, in einem solchen Falle nur den Kutscher als Verursacher des Schadens zu behandeln, beide, Kutscher und Tier, kamen als solche in Frage.[2]) Und das ist durchaus das richtige.

Wenn das Reichsgericht immer mit seinem Kausalzusammenhang die Frage entscheiden will, so verkennt dasselbe ein sehr wichtiges Moment. Kausal ist das Handeln, das den Erfolg setzt. Und in dieser Beziehung ist sowohl das Handeln des Lenkers, als das des Tieres kausal, denn nicht allein die mangelhafte Hilfe setzt den Erfolg, sondern auch und zwar sehr wesentlich der Umstand, daß von dem Tiere diese mangelhafte Hilfe nicht richtig verstanden wird. Hinzu kommt, daß auch die Tiere, wie schon oben bemerkt, Individualitäten sind, bei dem einen genügt ein Bruchteil von dem, was bei einem andern erforderlich ist. Diesen Umstand verkennt aber das Reichsgericht völlig.

Ich werde jetzt versuchen, an einem Beispiel der Praxis meine Ausführungen zu exemplifizieren.

---

[1]) Die Ausführungen Oertmanns in der Deutschen Juristen-Zeitung, Jahrg. 1904, S. 136/143 widerlegen diese Behauptung nicht.

[2]) Ich stimme Oertmann darin bei, dafs man die Grundsätze des alten deutschen Rechtes mit Rücksicht auf die veränderten wirtschaftlichen Gesichtspunkte nicht übermäfsig betonen darf; in der Kausalitätsfrage ist aber die Heranziehung und Vergleichung doch von Interesse.

In Bremen ereignete sich folgendes.

Ein Lastwagen drohte mit der Deichsel in eine Fensterscheibe zu stoßen. Um das zu verhüten und den Wagen zum Stehen zu bringen, zog der Lenker die Pferde scharf an. Infolgedessen hielten die Pferde nicht, sondern gingen ein paar Schritte zurück, so daß der Wagen mit seinem Hinterteile in ein Ladenfenster stieß.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht Hamburg[1]) nahmen übereinstimmend an, daß hier eine Haftung aus dem § 833 nicht vorliege, da der Kutscher, der die Pferde übermäßig scharf angezogen habe, der Verursacher des Schadens sei. Das Reichsgericht würde gleichfalls so entschieden haben, wenn man den von ihm vertretenen analogen Standpunkt berücksichtigt.

Meines Erachtens gehen diese Entscheidungen fehl. Nicht der Kutscher hat den Schaden verursacht, sondern die Pferde, die das von ihm gegebene Zeichen falsch verstanden und anstatt zu halten, zurückgingen. Gerade dieser Fall ist typisch für die eigentliche Betriebsgefahr der Pferde. Hätte es sich um eine Maschine gehandelt, so hätte ein Druck genügt, die Maschine zum Stehen zu bringen, auf jeden Fall wäre ein Zurückgehen vermieden worden. Bei Tieren ist es aber nicht so einfach, den gewollten Erfolg herbeizuführen, da die Einwirkung auf das Tier nur relativ ist und die Gefahr, daß das Zeichen vom Tiere nicht richtig verstanden wird, eine sehr erhebliche ist.

Ein zweiter Fall soll von mir konstruiert werden. Um einem entgegenkommenden Wagen auszuweichen, zieht der Lenker rechtzeitig am rechten Zügel. Das Pferd, das hartmaulig ist, hat durch ein Versehen oder aus Unkenntnis des Stallknechts nicht die richtige Trense bekommen, und reagiert nicht; infolgedessen kommt es zu einem Zusammenstoß. Wer ist Verursacher des dadurch entstehenden Schadens? Der Stallknecht, der die unrichtige Trense nahm,

[1]) Hans. Ger.-Ztg., Beiblatt 1901, S. 226. Zweifelhaft, wenn auch im Prinzip anders als die hier vertretene Ansicht. Ewald, a. a. O. S. 25.

der Kutscher, der es nicht verstand, durch geeignete Mittel das Pferd nach seinem Willen zu dirigieren, oder das Pferd, das auf das bestimmte Zeichen nicht reagierte. Wenn die Entscheidung nach meiner Auffassung auch selbstverständlich ist, so dürfte sie doch dem Reichsgericht bei seinem Standpunkt einige Schwierigkeiten bereiten. Wenn wir diesen Fall nun noch ein wenig verändern, und annehmen, daß das Pferd die richtige Trense hat, gleichwohl aber aus irgend einem Grunde nicht gehorcht oder wenigstens nicht mit der Präzision gehorcht, die erforderlich ist, was dann? Ist der § 833 anwendbar?

Ich bin der Ansicht, daß auf alle diese Fälle, die im praktischen Leben die häufigsten sein werden, der § 833 anzuwenden ist. Die Konsequenz der bisherigen Ausführungen ist die, daß es unrichtig ist, nur dann eine Verursachung durch das Tier anzunehmen, wenn die Schadensstiftung die Folge eines vitium des Tieres ist, eines Ausflusses seiner tierischen Natur, daß vielmehr jedesmal dann eine Verursachung durch das Tier stattgefunden hat, wenn durch das Tätigwerden des Tieres ein Schaden herbeigeführt ist. Ebenso Oberlandesgericht Naumburg:[1] „Ebensowenig macht es einen Unterschied, ob das Tier aus eigenem Antriebe tätig geworden ist oder durch einen Menschen zu seiner Tätigkeit veranlaßt wurde, zum Beispiel durch ungeschicktes unvorsichtiges Lenken."

Und vorher:

„Dabei ist es nicht erforderlich, daß die Tätigkeit des Tieres die einzige Ursache des Schadens sei, vielmehr ist der ursächliche Zusammenhang stets dann gegeben, wenn der Schaden ohne die Tätigkeit des Tieres nicht entstanden sein würde."

Nun fragt es sich aber, was gilt für die Fälle, in denen das Tier genau den Erfolg herbeiführt, der von ihm verlangt wird, wenn also nicht der Umstand, daß es sich um ein schwer zu beeinflussendes Geschöpf handelt, die Schadensursache war, sondern der Eintritt des Schadens der

[1]) Rechtsprechung der O.-L.-G. Bd. 4. S. 58.

vom Lenker beabsichtigte Erfolg ist. Ich erinnere an das Pferd, das der Reiter in einen Geschirrhaufen reitet, um denselben durch die Hufe des Pferdes zerbrechen zu lassen.

Zugegeben muß werden, daß der bislang angezogene Haftgrund oder besser gesagt die angeführte Idee der Gefährdungshaftung hier nicht mehr vorliegt. Denn hier ist es an und für sich ganz einerlei, ob ein Tier oder ein lebloser Gegenstand zur Herbeiführung des Erfolges benutzt wird. Aber hier tritt wieder ein besonderes Moment ein, das meines Erachtens noch nicht genügend berücksichtigt ist, die Gefährdung der Mitmenschen, die darin liegt, daß das Tier ein besonders geeignetes Instrument — sagen wir selbst Werkzeug — zur Herbeiführung von Schadensstiftungen ist. Ich greife nur den Hund heraus, der von seinem Herrn unter Schelten und Prügeln auf einen Menschen gehetzt wird, und diesen verletzt.[1]) Von einer willkürlichen tierischen Handlung ist hier keine Rede mehr und doch ist der Schaden, die Verletzung, von dem allerdings dazu veranlaßten Tiere verursacht worden. Dieser Qualifikation als Schadensinstrument zu dienen, bildet die innere Grundlage der Haftung auch für diese Fälle; die äußere ist dadurch gegeben, daß auch in diesen Fällen das Tier, und zwar, nicht nur rein äußerlich betrachtet, den Schaden verursacht. Sein Wille wird zwar in dem Grade beeinflußt, daß es die von ihm gewünschte Handlung tut, aber immerhin ist es das Tier, das die Handlung ausübt. Wiederum drängt sich hier die Parallele zwischen Anstifter und Täter auf.

Nicht unterlassen will ich dabei, darauf hinzuweisen, daß auch hier sich die Verursachungsqualität des Tieres ex controrio ergibt; es ist nämlich dem Lenker in vielen Fällen durchaus nicht möglich, die Schadensstiftung durch das Tier zu bewirken, indem das Tier einfach seinen

[1]) Vergleiche dazu Goslich a. a. O. S. 17. Selbst Fleischauer, a. a. O., S. 881, kommt in diesem Falle — nach seiner Auffassung allerdings inkonsequenterweise — zu einer Bejahung der Haftpflicht des Tierhalters.

Gehorsam verweigert. Ich habe schon an anderer Stelle ausgeführt, daß es einen ausgezeichneten Reiter erfordert, um ein vorsichtiges Pferd in einen Geschirrhaufen hineinzubringen, das heißt den Willen des Pferdes so zu beeinflussen, daß es den gewünschten Erfolg setzt.

§ 8.

Das Reichsgericht sagt, daß nur dann ein Schaden durch ein Tier verursacht ist, wenn die Schadenszufügung ein Ausfluß der tierischen Natur des Tieres ist. Es verfährt daher auf den ersten Blick konsequent, wenn es nicht nur die Fälle ausschließt, in denen das Tier mehr oder minder als ein Werkzeug in einer Menschenhand erscheint, sondern auch die Fälle, in denen ein äußeres Ereignis auf den Körper oder die Sinne des Tieres eingewirkt hat, dem Tiere der in Frage kommenden Art nach physiologischen Gesetzen nicht widerstehen können.

Allein schon der letzte Satz, der von den physiologischen Gesetzen einer gewissen Tierart handelt, die zum Ausgangspunkt der Frage gemacht werden, ob höhere Gewalt (denn um die handelt es sich offenbar) vorliegt, zeigt, wie bedenklich diese Konsequenz ist. Denn wo soll da im einzelnen Falle die Grenze gezogen werden. Auch hier verkennt das Reichsgericht den individuellen Charakter des dressierten Tieres.

Dann aber erscheint es mir auch höchst bedenklich, hier eine Kausalität zwischen dem Ereignis und dem Schadenseintritt unter Ausschluß des Tieres anzunehmen. Lassen wir einmal das Tier beiseite und untersuchen, wie es mit der Kausalität beim Einsetzen eines Menschen an Stelle eines Tieres steht. Man wird da unterscheiden müssen. Einmal ist das äußere Ereignis derartig, daß es physisch absolut auf den Menschen einwirkt, so daß der Wille des Menschen gar nicht tätig wird. Ein Windstoß wirft einen Menschen in eine Fensterscheibe. Hier ist es allerdings das äußere Ereignis, das verursacht. Anders

aber liegt es, wenn lediglich eine psychische Einwirkung vorliegt. Ein Blitzschlag schlägt unmittelbar neben einem Menschen ein, der vor Schreck zurückspringt und dabei eine Scheibe zertrümmert. Hier verursacht der Blitzschlag den Schaden nicht, vielmehr verursacht ihn der Mensch; die höhere Gewalt kann hier nur insofern in Frage kommen, als infolge ihres Vorliegens die Widerrechtlichkeit der Verursachung aufgehoben wird. Dasselbe ist bei allen Notstandshandlungen der Fall, auch hier verursacht der Mensch, allerdings mehr oder minder unter dem psychischen Zwange eines äußeren Ereignisses. Ein Windstoß wirft die Petroleumlampe um, die Kleider meiner Tochter beginnen zu brennen, ich ergreife die Decke meines Nachbars, die bei den Löschversuchen verbrennt. Es kann hier gar keinem Zweifel unterliegen — schon nach dem Wortlaut des Bürgerlichen Gesetzbuches — daß als Verursacher des Verbrennens der Decke nicht der Windstoß, sondern der Mensch, also ich, in Frage kommt.

Ganz analog verhält es sich aber auch bei dem Tiere; denn es ist meines Erachtens verkehrt, in dieser Beziehung zwischen Mensch und Tier bezüglich des Kausalitätsbegriffes einen Unterschied zu machen.

Ich nehme ein Beispiel:

Ein von einem brennenden Gebäude herabfallender Balken setzt meine Kleider in Flammen. Um mich zu retten, stürze ich auf dem kürzesten Wege durch ein Blumenbeet in einen Teich. Hier bin ich, der Mensch, zweifelsohne auch nach Ansicht des Reichsgerichts Verursacher. Tut genau dasselbe ein Tier, so soll der herabfallende Balken Verursacher sein. Und weshalb? Weil nur dann ein Schaden durch ein Tier verursacht ist, wenn das Tier willkürlich aus seiner tierischen Natur heraus handelt. Wo in aller Welt steht das im Bürgerlichen Gesetzbuch? Das Reichsgericht denkt dabei an den früheren Zustand, in dem der Schaden dem Tiere zugerechnet werden mußte, falls ein vitium des Tieres vorlag. Mit diesem Begriff hat

das Bürgerliche Gesetzbuch aber aufgeräumt, es kommt lediglich darauf an, ob das Tier den Schaden verursacht hat, nicht, ob es für ihn verantwortlich zu machen ist.

Indessen nicht nur von diesem Gesichtspunkte aus erscheint die Auffassung des Reichsgerichts bedenklich. Selbst wenn man von seinem eigenen Vordersatze ausgeht, daß nur dann ein Schaden vorliegt, wenn ein willkürliches aus der tierischen Natur entspringendes Handeln vorliegt, so muß man doch sagen, daß gerade das eigentlich Tierische in der Natur des Tieres darin besteht, daß es so überaus leicht äußeren Einwirkungen ausgesetzt ist.[1]) Darin unterscheidet es sich ja gerade vom Menschen. Während dieser gelernt hat, nicht dem äußeren Reize, selbst wenn die Einwirkung eine sehr intensive ist, nachzugeben, unterliegt das Tier demselben, insbesondere das undressierte Tier, fast völlig. Und darin liegt auch — und das ist sehr wichtig — gerade eine weitere typische Gefahr des Tieres. Eben darin, daß die Tiere einer gewissen Art nach physiologischen Gesetzen äußeren Ereignissen bedingungslos in dem Sinne unterworfen sind, daß sie infolgedessen eine Tätigkeit entfalten, die fast immer schadenbringend ist, liegt ihre Gefährlichkeit. Ein Blitz geht unmittelbar vor einem Pferde in den Boden, das Pferd geht durch und überrennt einen Menschen, zerstampft die Äcker. Irgend einen inneren Grund, weshalb gerade diese Gefährdung des Mitmenschen keine Haftung begründen soll, vermag ich nicht aufzufinden. Dann aber weiter, wo will man in einem solchen Falle die Grenze ziehen. Goslich[1]) stellt zwei Fälle in Parallele; das eine Mal scheut das Pferd vor einem Blitz, das zweite Mal vor einer blitzenden Fensterscheibe. Soll da ein Unterschied gemacht werden und weshalb?

Sodann führt aber die Auffassung des Reichsgerichts zu dem merkwürdigen Resultat, daß je harmloser, dressierter und widerstandsfähiger eine gewisse Tierrasse äußeren

---

[1]) Ebenso Goslich, a. a. O., S. 15.

Ereignissen gegenüber ist, desto schärfer die Haftung ist; während für solche Tiere, die nach physiologischen Gesetzen selbst relativ geringen äußeren Ereignissen unterworfen sind, so gut wie überhaupt keine Haftung besteht; also mit anderen Worten, je gefährlicher das Tier, desto geringer die Haftung.

Ich glaube gerade dieses Resultat beweist, daß die Auffassung des Reichsgerichts unmöglich richtig sein kann. Sie entspricht nicht den praktischen Bedürfnissen und ist auch vom theoretischen Standpunkt anfechtbar.

Prinzipiell muß vielmehr das Tier, wie es auch der § 833 tut, dem Menschen in der ganzen Kausalitätsfrage gleichgestellt werden, denn wie das Gesetz sonst von Verursachen durch Menschen redet, spricht es im § 833 von Verursachen durch das Tier. Der Umstand, daß tatsächlich das Tier dem Menschen nicht gleichsteht, weil ihm ein geordnetes logisches Denken fehlt, macht das Tier gefährlich. Das ist der Haftungsgrund des § 833; aus ihm ergibt sich aber, daß die Einschränkung, die das Reichsgericht vorgenommen hat, der Idee des Gesetzes nicht entspricht.[1])

§ 9.

Das Verhältnis zwischen den § 834 und 833 wird in der Regel keine Schwierigkeiten bieten. Es tritt lediglich neben dem Tierhalter der Aufsichtspflichtige als Verhafteter. Dem Reichsgericht wird darin beigepflichtet werden müssen, daß der Inhalt des Vertrages zwischen der Aufsichtsperson und dem Tierhalter die Übernahme der Aufsicht gewesen sein muß. Ob es sich allerdings um eine besondere qualifizierte Aufsicht handeln muß — das Reichsgericht deutet eine solche Auffassung an, ohne eine Entscheidung abzugeben,[2]) — diese Frage muß verneint werden. Das Gesetz

[1]) Die Auffassung des Reichsgerichts wird in der Literatur allerdings überwiegend geteilt, insbesondere von Fleischauer, Juristische Wochenschrift, 1901, S. 881. Altschul. Juristische Wochenschrift, 1902, S. 202.

[2]) R.-G.-E., Bd. 50, S. 247.

spricht lediglich von der Übernahme der Aufsicht. Eine solche Aufsicht besteht aber auch dann, wenn der Aufsichtspflichtige lediglich ihm gewordenen Weisungen folgt und seine Aufsichtstätigkeit der Zeit, dem Umfange oder der Befugnis nach beschränkt ist. Den Kreis enger zu schließen, um eine von dem Reichsgericht angeregte Grenze (das Merkmal einer gewissen Selbständigkeit) zu ziehen, findet im Wortlaut des Gesetzes weder eine Stütze noch in der Idee des Gesetzes, die eben die Verletzung der durch Vertrag übernommenen mehr oder minder eingeschränkten Aufsicht als Verhaftungsgrund zum Schadenersatz aufstellt und dadurch der Haftung aus dem § 833 insofern eine Milderung zuteil werden läßt, als der Tierhalter durch Anstellung eines Aufsichtspflichtigen in der Lage ist, die Haftpflicht bei kausaler Vernachlässigung der Aufsichtspflicht durch den Verpflichteten, auf diesen ganz oder doch zum Teil abzuwälzen.

Dagegen erscheint eine zweite Frage sehr zweifelhaft zu sein, wann angenommen werden kann, daß die Aufsicht durch Vertrag übernommen ist. Besonders zweifelhaft ist dies bei Personen, die in einem Dienstverhältnisse zum Tierhalter stehen und zu dessen dienstlichen Obliegenheiten auch die Aufsicht über das Tier in gewisser Weise und bei gewissen Gelegenheiten gehört (Kutscher, Stallknecht etc.).

Meines Erachtens wird man hier unterscheiden müssen, ob die Aufsichtsführung über das Tier einen so wesentlichen Zweig des übernommenen Dienstes darstellt, daß mit der Übernahme des Dienstes im allgemeinen auch zugleich eine Übernahme der Aufsicht über das Tier verbunden ist und diese Übernahme der dienenden Seite auch bewußt wird. Das dürfte zum Beispiel bei einem Kutscher angenommen werden können, da die Aufsicht über die Pferde einen nicht unwesentlichen Teil seiner dienstlichen Obliegenheit darstellt.

Dagegen dürfte es bedenklich sein, bei solchen Dienstverhältnissen, in denen nur gelegentlich eine Aufsichtshandlung über ein Tier erforderlich wird, anzunehmen,

daß auch hier die Aufsicht durch Vertrag übernommen ist, trotzdem der Dienstbote nach seinem Dienstverhältnis zur Übernahme gelegentlicher Aufsichtshandlungen verpflichtet ist — zum Beispiel ein Diener wird damit betraut, ein Reitpferd zu halten, eine Küchenmagd die Kühe zu hüten, eine Bonne den Hund spazieren zu führen etc. — Bei der ersten Kategorie ist dann aber wieder zu unterscheiden, welche Aufsicht durch den Dienstvertrag übernommen ist. Im wesentlichen wird man in dieser Beziehung auf die Anschauungen zurückgehen müssen, die in der fraglichen Gegend und in der in Frage kommenden Bevölkerungsschicht herrschen — beispielsweise wird ein Kutscher oder Stallknecht, der ein Pferd führt oder lenkt, zur Ausübung der Aufsicht im Sinne des § 834 verpflichtet sein, dagegen wird eine solche Aufsichtspflicht verneint werden müssen, wenn sich der Kutscher zufällig vielleicht beim Wagenputzen oder der Fütterung eines Pferdes im Stalle aufhält, und ein anderes Pferd dann durch Ausschlagen einer dritten Person einen Schaden zufügt.

Die Frage, wie es sich verhält, wenn eine Aufsichtsperson selbst durch das Tier im Sinne des § 833 verletzt wird, ist vom Reichsgericht[1]) dahin entschieden worden, daß weder die Stellung des Verletzten als Aufsichtsperson, noch die Bestimmungen über den Dienstvertrag im Bürgerlichen Gesetzbuch, noch endlich das Gesinderecht eine Haftung aus dem § 833 ausschließen. Dieser Auffassung ist durchaus zuzustimmen.

Wir müssen hier zwei Fälle unterscheiden.

Im ersten Falle wird der Aufsichtspflichtige verletzt, trotzdem er die ihm obliegende Sorgfalt in der Aufsicht prästiert hat; oder in dem die Beschädigung auch eingetreten wäre, wenn er die erforderliche Aufsicht prästiert hätte. Es würde also eine Verantwortlichkeit des Aufsichtspflichtigen, falls der Schaden einem Dritten zugefügt worden wäre, überhaupt nicht vorhanden sein. Hier fehlt es nun,

[1]) R.-G.-E., Bd. 50, S. 247 ff.

falls der Schaden den Aufsichtspflichtigen selbst trifft, an jedem Grunde, weshalb man die Verpflichtung des Tierhalters ausschließen will. Aus dem § 834 ergibt sich ein solcher Ausschluß nicht, da es an der nötigen Voraussetzung dieses Paragraphen, dem Vorliegen einer kausalen mangelhaften Aufsicht überhaupt gebricht. Auch aus dem § 618 des Bürgerlichen Gesetzbuches ergibt sich nicht der Fortfall der Haftpflicht des Tierhalters. Dieser Paragraph bestimmt in seinem ersten und dritten Absatze, daß der Dienstherr den Dienstverpflichteten soweit gegen Gefahr für Leben und Gesundheit zu schützen hat, als es die Natur der Dienstleistung gestattet. Erfüllt der Dienstverpflichtete diese Verpflichtung nicht, so wird er schadensersatzpflichtig.

Nun ist ja zuzugeben, daß eine Verletzung eines Angestellten, zum Beispiel eines Stallknechts, durch ein Tier eine solche ist, die sich aus der Natur des Dienstes ergibt. Daraus folgt, daß der Tierhalter für diese Schadenszufügungen nicht aus dem § 618 des Bürgerlichen Gesetzbuches haftet.

Seine aus dem § 833 erwachsene Haftung wird aber durch diesen Paragraphen überhaupt nicht berührt. Denn der Zweck des § 618 ist nicht, die Haftpflicht des Dienstherrn einzuschränken, sondern zu erweitern. Außer den Verhaftungsgründen, die sich aus dem Gesetz oder besonderen Verträgen ergeben, fügt der § 618 noch einen neuen Verhaftungsgrund hinzu, mit anderen Worten, der § 618 setzt neben die bereits ex lege erwachsene Verbindlichkeit noch eine weitere ex contractu erwachsene.

Ebenso wie mit dem § 618 wird es sich auch mit dem Gesinderecht verhalten. Denn auch die aus diesem erwachsende Verpflichtung ist eine solche ex contractu, die die ex lege erwachsene Verpflichtung nicht berührt. Selbstverständlich ist es möglich, die aus dem § 833 erwachsene Verpflichtung in einem solchen Falle auszuschließen; dann bedarf es aber eines besonderen, dies

ausdrücklich bestimmenden Vertrages; eines ausdrücklichen Verzichtes des Dienstverpflichteten auf die ihm eventualiter aus dem § 833 erwachsenden Rechte. Ein solcher Vertrag wird naturgemäß selten sein und in praxi kaum vorkommen.

Anders freilich verhält sich die Sache, wenn der durch das Tier verursachte Schaden bei Beobachtung der nötigen Aufsicht hätte vermieden werden können. Zur Illustrierung sei ein Beispiel erwähnt: „Ein Hirte hat es durch Vertrag übernommen, einen bösartigen Bullen zu beaufsichtigen. Um Schadenszufügungen des bösartigen Tieres zu verhüten, ist demselben ein Holzklotz anzulegen. Der Hirte unterläßt dies fahrlässigerweise. Infolgedessen greift ihn der Stier in einem unbewachten Augenblicke an und verletzt ihn.

Wäre ein Dritter durch den Stier verletzt worden, so könnte es nach § 834 nicht zweifelhaft sein, daß der Hirte dem Verletzten neben dem Tierhalter verhaftet ist. Auch ergibt sich aus dem § 840 Absatz 3, daß im Innenverhältnis zwischen Tierhalter und Hirte auf dem Hirten die Haftung liegen bleiben würde. Wie stellt sich die Sache aber, wenn der Hirte selbst verletzt wird.

Das Oberlandesgericht Naumburg ist der Ansicht, daß hier ein Schadensersatzanspruch des Verletzten gegenüber dem Tierhalter nicht gegeben ist,

> „da soweit der Aufseher dem durch das Tier beschädigten Dritten verantwortlich sei, soweit sei er auch sich selbst verantwortlich und infolgedessen falle die Verantwortung des Tierhalters ihm gegenüber fort, da der Aufseher gerade ihm nach Gesetz und Vertrag für den Schaden verantwortlich sei, welcher durch die im Gesetze gebotene Sorgfalt abgewendet werden könne.“ [1])

---

[1]) R.-G.-E., Bd. 50, S. 245. (Urteil d. O.-L.-G. Naumburg.)

Das Reichsgericht hat in seiner Entscheidung diese Frage nicht angeschnitten, da es angenommen hat, daß in dem konkreten Falle eine durch Vertrag übernommene Aufsicht seitens des Verletzten nicht zu prästieren gewesen sei.

Indessen trage ich keine Bedenken, der Ansicht des Oberlandesgerichts Naumburg mich voll anzuschließen. Es muß davon ausgegangen werden, daß durch die vertragsmäßige Übernahme der Aufsicht eine Entlastung des Tierhalters beziehungsweise seiner Haftpflicht eintreten soll, und zwar in dem Sinne, daß eine Abwälzung auf den säumigen Aufsichtspflichtigen möglich ist. Dabei kann es nun keinen Unterschied machen, ob der Schaden einem Dritten oder dem Aufsichtspflichtigen selbst zugefügt ist; war der Schaden durch die gehörige Aufsicht zu verhüten, so trifft die Schadenslast den Aufsichtspflichtigen, das heißt also, ist der Tierhalter zum Schadenersatz einem Dritten gegenüber verpflichtet, so kann er sich an den Aufsichtspflichtigen erholen, ist der Aufsichtspflichtige selbst verletzt, so kann dieser keinen Schadensersatz vom Tierhalter beanspruchen.

§ 10.

Das Reichsgericht hat sich in seiner Entscheidung vom 5. Mai 1902, abgedruckt im 51. Bande Nr. 66 Seite 275 ff. mit der Frage befaßt, ob die Vorschriften des § 254 auf die des § 833 Anwendung zu finden haben.

Der Entscheidung des Reichsgerichts, die den § 254 auch auf Fälle des § 833 anwendbar erklärt, ist durchaus beizupflichten.

Wenn es im § 254 auch wörtlich heißt:

> „so hängt die Verpflichtung insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen Teile verursacht worden ist"

und dabei als der andere Teil nur der zum Schadenersatz Verpflichtete — also hier der Tierhalter — verstanden

werden kann, der doch den Schaden nicht verursacht hat, so würde man doch dem Willen des Gesetzgebers und dem Sinne des Gesetzes nicht entsprechen, wenn man aus diesem Grunde die Anwendbarkeit des § 254 ausschließen wollte. Vielmehr ist der Ausdruck in einem erweiterten Sinne dahin auszulegen, daß geprüft werden muß, inwieweit einmal das Verschulden des Verletzten und andererseits der vom Verpflichteten zu vertretende Umstand — hier also Zufall — für den Schaden kausal gewesen ist.[1])

Dieses Resultat ist um so unbedenklicher, als der § 254 durchaus nicht eine schuldhafte Handlung des Verpflichteten voraussetzt, sondern lediglich von der Entstehung eines Schadens spricht. Er hat dabei auch durchaus nicht nur Vermögensschaden, sondern auch Schaden der nicht Vermögensschaden ist, im Auge. Das ergibt sich aus der Stellung des § 254 im System, besonders auch daraus, daß gerade im vorhergehenden Paragraphen ein Schaden, der nicht Vermögensschaden ist, erwähnt wird.

Die Anwendbarkeit des § 254 im Falle des § 833 über den Umweg des § 846 herzuleiten, wie es das Oberlandesgericht Breslau getan hat,[2]) ist daher nicht erforderlich, vielmehr ergibt sich die Anwendung aus den beiden Paragraphen und ihrer Stellung im System von selber.[3]) [4])

§ 11.

Zweifelhaft ist auch die Frage, ob mehrere Tierhalter pro parte oder als Gesamtschuldner für den von ihren Tieren angerichteten Schaden haften. Beispiel: mehrere

---

[1]) Vergl. Planck a. a. O., Bd. 2. Bemerkung 5 zu § 254. Der etwas abweichende Standpunkt des Reichsgerichts, das die Frage der Kausalität nur für eine Art Nebenumstand, der nicht wesentlich ins Gewicht zu fallen hat, erachtet, erscheint mir bedenklich.

[2]) R.-G.-E., Bd. 51, S. 275. (Urteil des O.-L.-G. Breslau.)

[3]) Dafs bei der Anwendbarbeit des § 254 auch eine Teilung des Schadens erfolgen kann, ist selbstverständlich und bedarf keiner näheren Ausführung.

[4]) Ebenso Linckelmann, a. a. O., S. 88.

Hunde verschiedener Eigentümer zerfletschen ein Schaf. Das Reichsgericht hat sich mit dieser Frage noch nicht beschäftigt, doch liegt in dieser Beziehung ein höchst interessantes Urteil des Oberlandesgerichts Celle vor (abgedruckt in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Band 5 Seite 250).

Ohne Widerspruch kann festgestellt werden, daß die Haftung aus dem § 833 des Bürgerlichen Gesetzbuches kein Verschulden des Verpflichteten erfordert. Ebenso zweifellos ist es, daß die Haftung aus den §§ 830, 840 des Bürgerlichen Gesetzbuches ein Verschulden im Regelfall voraussetzt. Die Frage, die hier entsteht, ist die, ob gleichwohl eine Haftung als Gesamtschuldner, analog der Solidarhaftung aus einem Quasidelikt stattzufinden hat. Das Oberlandesgericht bejaht diese Frage und zwar im wesentlichen aus folgenden Gründen:

1. aus der Stellung des § 833 im Bürgerlichen Gesetzbuch (unter den unerlaubten Handlungen).
2. Daraus, daß in dem Entwurfe der II. Kommission an verschiedenen Stellen, insbesondere auch bei mehreren, die ein Tier halten, eine Haftung als Gesamtschuldner vorgesehen war und daß der jetzige § 840 nur eine redaktionelle Zusammenfassung jener den einzelnen Tatbeständen beigefügten Haftung darstellen sollte.
3. Daraus, daß der § 840 Ziffer 1 als einzige Ausnahme den Fall des § 835 Absatz 3 erwähnt und der § 833 in dem weiteren das Verhältnis mehrerer Schadensersatzpflichtiger zu einander regelnden Absatz ausdrücklich erwähnt wird.
4. § 830 und § 840 ständen miteinander in einem so innigen Zusammenhang, daß nicht angenommen werden könne, daß der Sprachgebrauch im § 830 ein ganz anderer als im § 840 sei. Vielmehr müsse der Begriff „unerlaubte Handlung" so extensiv interpretiert werden, daß er

alle Tatbestände des Abschnittes umfasse. Der Umstand, daß in den Motiven und Protokollen von einem Verschulden die Rede sei, könne nicht ausschlaggebend sein, da im ersten Entwurf eine Haftung ohne Verschulden gar nicht normiert sei, während in dem Protokolle von dem Antragsteller nur die Hauptfälle erwähnt werden sollten."

Gegenüber diesen Ausführungen könnte man darauf hinweisen, daß der Wortlaut des § 830 zum mindesten Raum für erhebliche Zweifel läßt. Denn derselbe verlangt eine Verursachung durch den Verpflichteten; in dem Falle des § 833 verursacht aber nicht der Verpflichtete, sondern das Tier.

Des ferneren könnte man hervorheben, daß der § 840 in seinem ersten Absatz die Worte „verantwortlich sein" gebraucht, während in den späteren Absätzen, in denen auch ausdrücklich vom § 833 die Rede ist, nur der Ausdruck „verpflichtet ist" gebraucht wird.

Um auf diesen letzteren Umstand einzugehen, so muß aber festgestellt werden, daß ihm kein ausschlaggebendes Gewicht beigelegt werden kann. Denn das Gesetz gebraucht den Ausdruck „verpflichtet sein" auch für Tatbestände, die eine Gesamthaftung zweifellos begründen, zum Beispiel für den Fall des § 834. Es kann ferner kein Streit darüber bestehen, daß der aus dem § 833 Verpflichtete und der aus dem § 834 Verpflichtete als Gesamtschuldner dem Dritten gegenüber haften. Das ergibt sich schon aus der ausdrücklichen Erwähnung des § 833 in diesem Paragraphen, der in seinem ersten wichtigsten Absatz die Gesamthaftung normiert.

Dagegen ist es nicht so einfach, über den Wortlaut des § 830 hinwegzukommen. Meine Ansicht geht allerdings dahin, daß hier das Wort „verursachen" nicht gepreßt werden darf; daß der Tierhalter im Sinne des § 830 verursacht, wenn sein Tier verursacht.

Dies ergibt sich am klarsten aus der Entstehungsgeschichte des § 833. Er wurde nachträglich in das System hineingezwängt mit dem Resultat, daß es zwar subjektiv kein Verschulden erfordert, wohl aber doch objektiv eine schuldhafte Handlung darstellt. Die Rechtswidrigkeit der Schadensstiftung durch das Tier stempelt die Tat zu einem Delikt, das dem Tierhalter zugerechnet wird, weil er durch das Halten des Tieres den Eintritt des Deliktes ermöglicht. Er ist als Halter mittelbarer Verursacher.

Die Auffassung des Oberlandesgerichts erscheint daher durchaus begründet — mehrere Tierhalter oder Tierhalter und Aufsichtspflichtige haften dem Dritten als Gesamtschuldner.[1] [2]

§ 12.

Der Begriff des „Tierhalters" ist als juristischer Begriff eine Errungenschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches. Ob gerade eine sehr glückliche, mag dahingestellt bleiben, denn man kann nicht verkennen, daß der Ausdruck „Tierhalter" etwas juristisch Unbestimmtes, Unprägnantes hat.

Immerhin ist es möglich, ihn ziemlich scharf zu definieren. Tierhalter ist derjenige, welcher ein Tier als solches zu seinem Interesse besitzt.

Daraus ergeben sich eine Reihe von Konsequenzen. Einmal ist es nicht richtig, wie Isay meint,[3] daß nur der Eigentümer als Tierhalter in Betracht kommt. Auch der Mieter, Pächter etc. ist Tierhalter. Isay führt die ganze

---

[1]) Ebenso Oertmann, a. a. O., S. 571. Anderer Ansicht Isay a. a. O., S. 818, da die tierische Tat keine unerlaubte Tat im Sinne des Gesetzes sei.

[2]) Dagegen hat die Vorschrift des § 828 keine Anwendung zu finden, da die Haftpflicht des § 833 nicht auf Verschuldung beruht und daher die mangelnde Verschuldungsfähigkeit ohne Einflufs bleiben mufs. Die abweichende Ansicht Cosacks, der die Vorschrift des § 828 auf alle Tatbestände der unerlaubten Handlungen beziehen will, ist abzuweisen.

[3]) Isay, a. a. O., S. 302, wie hier Oertmann, S. 571, Linckelmann, a. a. O., S. 86.

Haftung des Tierhalters auf die dem Eigentümer immanenten Momente der Verantwortlichkeit zurück. Das ist zweifellos unrichtig. Die hier vorliegende Gefährdungshaftung ist keine dem Eigentümer eigentümliche Haftung, sondern vielmehr eine dem Betriebe entspringende Haftung.

Es muß ferner mit dem Halten des Tieres ein wirtschaftliches oder quasiwirtschaftliches (Luxusgegenstand) Interesse verbunden sein. Das Tierhalten ist eine Zwecktätigkeit, die aber von einer gewissen Dauer sein muß. Darin unterscheidet sich der Tierhalter von dem französischen „qui s'en sert," bei dem das Moment der Dauer und auch wohl das der intensiveren wirtschaftlichen Ausnutzung fehlt oder doch nicht so erheblich in Betracht kommt. Endlich aber, und da nähert sich das Bürgerliche Gesetzbuch dem römischen und alten deutschen Recht, erfordert das Tierhalten ein Innehaben, eine Gewaltausübung über das Tier, einen Besitz des Tieres (in potestate esse).

Sowohl das Reichsgericht als auch verschiedene Oberlandesgerichte haben sich mit der rechtlichen Bedeutung des Tierhalters beschäftigt. Das Reichsgericht hatte einen Fall zu entscheiden, in dem ein Beauftragter von dem einer Genossenschaft gehörigen Pferde einen vertragswidrigen Gebrauch gemacht hatte. Dabei war ein Schaden im Sinne des § 833 entstanden.

Das Reichsgericht [1]) hat dahin entschieden, daß der ungetreue Beauftragte nicht als Tierhalter in Betracht komme.

Das Kammergericht [2]) hatte zu entscheiden, ob der fahrende Landbriefträger, der das Pferd anzuschaffen, es zu erhalten, und nötigenfalls für Ersatz zu sorgen hatte, oder die Post, welche eine gewisse Kontrolle und ein Aufsichtsrecht sich vorbehalten hatte und das gestellte Pferd

[1]) R.-G.-E, Bd. 52, S. 117. (Urteil vom 3. Juli 1902.)
[2]) Rechtsprechung der O.-L.-G., Bd. 4, S. 248. (Urteil vom 21. Jan. 1902.)

für ihre Tätigkeit verwandte, als Tierhalter zu betrachten sei. Es führte aus, daß

> „Halter des Tieres derjenige sei, welcher es dauernd benutzt oder nutzt und für das Tier sorgt"

und kommt infolgedessen zu dem Resultat, daß der Landbriefträger, der eine dem Posthalter analoge Stellung einnehme, als Tierhalter anzusehen sei, der ja auch allein in der Lage sei, die Aufsicht über das Tier zu führen und darüber zu wachen, daß dieses keinen Schaden anrichte.

Das Oberlandesgericht Jena führt in einer Entscheidung aus,[1]) daß ein gelegentlicher Entleiher eines Tieres, das derselbe nur für die eine Fahrt entliehen hatte, kein Tierhalter im Sinne des Gesetzes sei, da es für den Begriff eines Tierhalters nicht genüge, daß jemand in eigenem Interesse ein Tier in unmittelbarem Besitz habe, sondern daß noch der Begriff der Dauer hinzu kommen müsse.[2]) Letzteres ist unzweifelhaft richtig; nur fragt es sich, ob, selbst wenn der Begriff der Dauer hinzukommt, schon von einem Tierhalter gesprochen werden kann.

Ein Beispiel mag meine Bedenken illustrieren. Ein Offizier leiht einem Kameraden für die Dauer des Manövers ein Pferd. Wer ist Tierhalter, der Verleiher oder Entleiher? Nach dem Urteile des Oberlandesgerichts Jena würden alle Essentialien des Tierhalters bei dem Entleiher vorhanden sein — unmittelbarer Besitz im eigenen Interesse, der von einer gewissen Dauer war. — Und doch bin ich der Meinung, daß hier lediglich der Verleiher als Tierhalter in Betracht kommen kann. Denn wenn für den Begriff des Tierhalters auch nicht eine rechtliche Beziehung wie z. B. das Eigentum zu dem Tiere gerade erforderlich ist, so ist doch das Vorliegen einer solchen rechtlichen Beziehung zum Tiere von besonderer Bedeutung. Erst dann

---

[1]) Rechtsprechung der O.-L.-G., Bd. 4, S. 246. (Urteil vom 15. Januar 1902.)

[2]) Ebenso v. Königslöw, a. a. O., S. 240.

wird der Besitzer des Tieres zu einem Tierhalter in wahrstem Sinne des Wortes, da dann das in potestate esse, die Gewaltausübung rechtlich sanktioniert erscheint.

Ferner kommt aber hinzu, daß dadurch, daß der Besitzer des Tieres durch die Eingehung einer so engen rechtlichen Beziehung zu dem Tiere erst die eigentliche typische Betriebsgefahr für seine Mitmenschen begründet. Denn durch das Eingehen eines so engen rechtlichen Verhältnisses zu dem Tiere kommt sein Nutzungswille besonders deutlich zum Ausdruck.

Andererseits ist es nicht unbedenklich, jemanden, der vielleicht Jahre lang ein Tier leihweise zu seiner Verfügung hat und das Tier in seinem Interesse benutzt, die Tierhalterqualität abzusprechen. Besonders bedenklich wird es dann sein, wenn der eigentliche Eigentümer des Tieres überhaupt nicht oder schwer zu ermitteln ist. In einem solchen Falle wird es dann allerdings quaestio facti sein, ob man in dem Eigentümer oder in dem derzeitigen unmittelbaren Besitzer des Tieres den Tierhalter erblicken will. Rechtlich nicht ausgeschlossen erscheint mir die Möglichkeit, daß man beide als Tierhalter betrachtet; indem jeder das Tier hält, der eine als Eigentümer, der andere als Entleiher oder auf Grund eines ähnlichen Vertragsverhältnisses.

§ 13.

Überblicken wir zum Schluß noch einmal die verschiedenen Fragen, zu denen die Rechtsprechung praktisch Stellung genommen hat, so müssen wir sagen, daß, soweit es sich um Fragen geringerer Bedeutung handelt, die Entscheidungen durchaus befriedigend und dem Sinne des Gesetzes entsprechend ausgefallen sind.

Dagegen läßt es sich nicht verkennen, daß die Stellung der Rechtsprechung vor allem die des Reichsgerichts bezüglich des wichtigsten Punktes, der Frage: „wann ein Schaden durch das Tier verursacht ist,“ nicht bedenken-

frei ist. Gewiß ist es richtig, daß für den größten Teil des deutschen Reiches durch den § 833 ein Zustand geschaffen ist, der weit über den Rahmen der bisherigen Haftpflicht hinausgeht, und es ist daher zu begreifen, daß sich die Wissenschaft und besonders die Rechtsprechung bemühen, diese weitgehende Haftung einzuschränken, um durch eine enge Auslegung des § 833 zu den früheren Rechtszuständen zurückzukommen. Begreiflich ist es, aber auch bedauerlich. Denn es wird dadurch ein sozialer Gedanke, der vielleicht zu einer Reformierung des ganzen Haftungsprinzips hätte führen können, an seiner praktischen Verwirklichung verhindert. Das entspricht aber weder dem Willen des Gesetzgebers noch der Idee des Gesetzes.



Literaturverzeichnis.

1. Altschul, Weiteres zur Auslegung des B. G.-B. Juristische Wochenschrift, 1902, S. 202.
2. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, 1887/1892.
3. Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, 1898/1900.
4. Fleischauer, Die Auslegung des § 833 des B. G.-B. Jnristische Wochenschrift, 1901, S. 881.
5. Derselbe, Die Haftungsgrenze des § 833, Gruchots Beiträge, Bd. 47, S. 303.
6. Goslich, Wo liegt die Grenze der Haftung des Tierhalters, Gruchots Beiträge, Bd. 47, S. 1.
7. Hanseatische Gerichtszeitung, Beiblatt, 1901.
8. Dieselbe, Beiblatt, 1902.
9. Gottschalk, Das mitwirkende Verschulden des Beschädigten bei Schadensersatzansprüchen, 1903.
10. Hoeniger, actio de pauperie, J. D., 1894.
11. Hieronimi, Haftung des Eigentümers für Tiere nach römischem Recht, 1897.
12. Ihering, Der Schuldmoment im römischen Recht.
13. Isay, die Verantwortlichkeit des Eigentümers für seine Tiere, Iherings Jahrb., 1898, S. 209.
14. Israel, Schädigung durch Tiere, Juristische Wochenschrift, 1902, S. 238.
15. v. Königsloew, Nochmals zur Auslegung des § 833 im B. G.-B., Juristische Wochenschrift, 1902, S. 240.
16. Linckelmann, die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen, 1898.
17. Planck, B. G.-B., Bd. II, 1897/1902.
18. Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse, 1899.

19. Derselbe, Die Frage der Haftung für Tierschäden, Deutsche Juristenzeitung. 1904, S. 136.

20. Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Bd. 4.

21. Dieselbe, Bd. 5.

22—25. Entscheidungen des R.-G., Bd. 50, 51, 52, 54.

26. Rümelin, Gründe der Schadenszurechnung und die Stellung des B. G.-B. zu objektiver Schadensersatzpflicht, 1896.

27. Sjogren, Formen des Unrechts und Tatbestände der Schadensstiftung, Iherings Jahrb., 1894, S. 343.

28. Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, Bd. II und III, 1871/1885.

29. Thibaut, Versuche über einzelne Teile der Theorie des Rechts, Bd. I, 1817.

30. Ewald, Zur Auslegung des § 833 B. G.-B, Hanseatische Gerichtszeitung, Beiblatt, 1902, S 25.

